

ドイツの銀行取引における 利息調整条項について

— 近時の判例の展開と銀行約款の変更を中心に —

Zinsanpassungsklauseln im deutschen Bankgeschäft

— die Entwicklung der Rechtsprechungen
und die Reform der AGB-Banken sowie
der AGB-Sparkassen in letzter Zeit —

中 村 肇

目 次

- I. はじめに
- II. ドイツ銀行約款における利息調整条項
- III. 利息調整条項に関するドイツ連邦通常裁判所の判例
- IV. むすびに代えて

I. はじめに

1. 契約調整条項の意義と利息調整条項

現代の契約関係の特徴の1つに契約の長期化があげられることがある。長期的な契約関係においては、契約締結後に契約の周囲の環境が変わり、当初の契約内容を維持することが適切ではなくなることがある。このような場面に対応する法理として、事情変更の原則が考えられるが、判例は、同原則の適用に対して謙抑的である⁽¹⁾。とりわけ、長期契約においてはあらかじめ将来的な事情

変更が予測しやすい面があり、判例通説の同原則の要件によれば予見不可能性が要求されることから、同原則を直ちに適用することには困難がある⁽²⁾。

實際上、かかる場面では、特別法により場面を限定して特別規定が定められていたり、当事者により何らかの契約調整条項を合意することで対応されることが多いものと考えられる。

前者の例としては、借地借家法における賃料増減請求権の規定などがあるほか、後者の例には、賃料に関する種々の条項や請負契約における報酬スライド条項⁽³⁾、融資契約における利息調整条項（ないし利息変更条項—本稿では両者を区別しない）などがある。

長期契約のように契約締結時に将来の事情変更が予測されるものの、それを見越して契約内容を定めることが困難な場面では、あらかじめ将来における契約の改訂ないし調整につき合意しておくことが合理的である。かかる合意がない場合に契約の改訂ないし調整が認められうるか自体も1つの問題であるが、かかる合意がある場合について検討を加えることには意義があると考え。事

-
- (1) 最高裁で事情変更の原則が問題となったものとしては、最判昭和26年2月6日民集5巻3号36頁、最判昭和29年1月28日民集8巻1号234頁、最判昭和31年5月25日民集10巻5号566頁、最判昭和56年6月16日判時1010号43頁、最判平成9年7月1日民集51巻6号2452頁等がある。しかし、いずれも事情変更の原則の適用を肯定していない。
- (2) 事情変更の原則の要件につき、通説は、①契約成立時にその基礎となっていた事情が変更すること、②事情の変更は、当事者の予見した、または予見しうるものでないこと、③事情変更が当事者の責めに帰することのできない事由によって生じたこと、④事情変更の結果、当初の契約内容に当事者を拘束することが信義則上著しく不当と認められることをあげるのが一般的である（五十嵐清『契約と事情変更』（有斐閣、1969年）152頁以下）。判例もかかる立場を前提にしていると理解される。もっとも近時は従来の要件とは違う要件を定立する立場も認められる（これらの点につき拙稿「近時の『事情変更の原則』論の変容と『事情変更の原則』論の前提の変化について」明治大学法科大学院論集第6号113頁（2009年）を参照）。比較法の部分について、五十嵐教授による見解を近時まとめたものに五十嵐清『比較法ハンドブック』（勁草書房、2010年）164頁以下がある。
- (3) 請負契約におけるスライド条項について栗田哲男「建設工事契約におけるスライド条項——ドイツ法との比較を中心に——」同『請負契約』（信山社、1997年）464頁（初出は判タ473号から5号（1983年）、496号（1983年））、同「西ドイツの建設工事契約におけるスライド条項」同書544頁（初出は私法45号（1983年））。

情変更問題において広範な領域を規律する一般原則は、契約の拘束力と対立する性質から逃れられないため、容易には適用ができない。それゆえ、まず場面を限定した上で、そこで生じる事情変更問題に対応する方が現実的である。問題となる場面ごと、問題となる契約類型ごとに顧慮される諸事情等は共通する面もあれば、異なる面もあり、かかる事情につき個別的各論的に検討することが必要となろう。

本稿では、かかる将来の契約調整に関する合意の一例として銀行取引における利息調整条項について考察する。利息調整条項は、場面を限定した契約調整条項の1つと位置づけることが可能であるし、具体的に調整メカニズムが機能しているものと考えられる。また、かかる契約調整条項について約款規制という観点からも示唆を得ることができるものと考えられる。

2. 本稿での検討の方法

わが国の銀行取引において利息調整条項に関しては、平成12年に廃止された銀行取引約定書3条を初め、各銀行が用意する約款（ないし取引約定書。本稿では両者を区別しない）の中で規定され、それに基づいて利息の調整が行われている。

この点、ドイツにおいては、改正を経ながら銀行普通取引約款（AGB-Banken. 以下「銀行約款」という）が定められ、利息調整条項に関しても規定が設けられている。

さらに、詳しくは以下に検討するが、銀行取引における利息調整条項に関しては、従来、判例が示され、その判例が基本的には踏襲されていた。他方で、判例の示した基準に対して学説からは批判があり、価格調整条項についての判例は、別の展開をしていた。そして、貯蓄銀行（Sparkassen）⁽⁴⁾の貯蓄銀行普

(4) 貯蓄銀行（貯蓄金庫）とは、「公法上の銀行であり、預金の受入れ・貸出し・手形割引、振替えを行う点で普通の銀行と異ならないが、普通の銀行と異なり、貯蓄を奨励することを主要な任務とし、庶民金融に重きをおく」金融機関である（山田晟『ドイツ法律用語辞典（改訂増補版）』（大學書林、1993年）588頁）。

通取引約款（AGB-Sparkassen）（以下「貯蓄銀行約款」という）では、従来
の判例に従った利息調整条項が定められていたところ、近時ドイツの連邦通常
裁判所（Bundesgerichtshof）（以下「BGH」という）によって新判例が出さ
れ、当該条項の規定の効力が否定された。それを受けて、貯蓄銀行の協会であ
るドイツ貯蓄銀行・ジーロ協会（Der Deutsche Sparkassen- und Girover-
band（DSGV））が即時に当該約款の使用を停止し、2009年11月1日に新た
な内容の約款を規定した⁽⁵⁾。

利息調整条項が問題となるのは、契約改訂の場面一般と同様、貸主と借主の
利益が対立する場面である。かかる場面の規律をどのようにすべきなのか、ま
た、具体的にどのような問題が起こりうるのかということについて、上記のド
イツにおける判例の展開からは有益な示唆が与えられるものとする。そこで、
本稿では、ドイツの銀行約款における利息調整条項の内容を確認した上、同条
項の改正に直接の影響を与えた判例の展開を検討する。

II. ドイツ銀行約款における利息調整条項

1. ドイツにおける銀行約款の構成

(1) 概 説

(i) ドイツ銀行約款は、1937年に導入された。その後、何度か改正されて
いるが、主な改正として1955年、1969年、1976年、1977年、1984年、1986
年、1988年、1993年1月1日、2000年1月1日、2002年4月1日、2009年
11月1日が指摘されている。とりわけ、1993年の改正において、従来の47条
あった約款を20条（ただし、特別約款（Sonderbedingung）を別個に規定し
ている）にし、従来に比べ明瞭かつ短く、顧客に有利な内容に改正されている
（なお、2009年11月1日から裁判外紛争解決に関する21条が追加されている）。

(5) Hermann-Josef Bunte, AGB-Banken und Sonderbedingungen mit AGB-Sparkassen und AGB-Postbank Kommentar, 3. Auflage, 2011, S. 325.

また、2002年の改正は、債務法現代化法の施行と国内支払取引のための振替輸送法の施行、通貨統合によるドイツマルクの廃止に対応するものである⁽⁶⁾。

さらに、貯蓄銀行や貯蓄銀行の決済機関（Girozentralen）その他の金融機関においては、内容的には類似の規定も含まれているが別の約款が用意され、それぞれ使用されている（貯蓄銀行約款、国営郵便銀行約款（AGB-Postbank）など）。

(ii) 本稿では、貯蓄銀行約款における利息調整条項も取り扱うが、貯蓄銀行約款も銀行約款と同様に何度かの改正を経ており、1975年、1977年、1983年、1986年、1988年の古い版があるほか、1993年1月1日の改正で新しい版にされたとされる。最近では、2002年、2005年、2009年10月31日に改正がされている⁽⁷⁾。

(2) 全体の体系

(i) 現在のドイツ銀行約款の体系は、1条（本取引約款および個別取引関係の特別約款の適用範囲および変更）、2条（銀行の機密と銀行の情報提供）、3条（銀行の責任—顧客の共同過失）、4条（銀行との相殺権能の限界）、5条（顧客死亡後の処分権限）、6条（標準的な権利、商人および公法人顧客の裁判管轄）、7条（交互計算口座における決算（交互計算における口座）；口座引落の許可）、8条（銀行の誤記帳訂正および訂正の記帳）、9条（取立委託）、10

(6) Bunte, a.a.O., SS. 29-31. ドイツの銀行約款に関しては、後藤紀一教授による一連の研究がある。銀行約款の翻訳として、河本一郎＝後藤紀一共訳「西ドイツ普通銀行取引約款（1976年1月1日）の全訳文」金法796号60頁（1976年）、河本一郎＝後藤紀一共訳「西ドイツ銀行普通取引約款（1977年4月1日改正）の全訳文」金法879号51頁（1979年）、後藤紀一「注釈ドイツ銀行普通取引約款（1993年改正）香川法学17巻3号546頁（1997年）、後藤紀一「ドイツ銀行普通取引約款（1998年改正）」金融法務事情1513号17頁（1998年）、後藤紀一「ドイツ銀行普通取引約款と銀行取引約定書の比較——ドイツ銀行普通取引約款の改正を中心に——」金融法務事情1576号32頁（2000年）などがある。また、後藤紀一『ドイツ金融法辞典』（1993年、信山社）367頁以下に銀行約款の1989年版の仮訳が掲載されている。本稿はこれらの研究に負うところが多い。

(7) Bunte, a.a.O., S. 294.

条（外国通貨による取引と外国通貨口座におけるリスク）、11条（顧客の協力義務）、12条（利息、報酬および必要経費）、13条（担保の設定および増担保）、14条（銀行のための担保権）、15条（取立証券および手形割引の担保権）、16条（担保請求権の制限と返還義務）、17条（担保の換価）、18条（顧客の解約権）、19条（銀行の解約権）、20条（預金補償基金）、21条（裁判外紛争解決）となっている。

銀行約款において利息調整条項は、以下に記述するように12条4項に定めがある。

(ii) 一方、現在の貯蓄銀行約款の体系は、1条（取引関係の基礎）、2条（取引約款の変更）、3条（銀行の情報提供）、4条（代理権限および処分権限）、5条（資格証書）、6条（法の選択、裁判管轄、履行地）、7条（交互計算および年度決算書）、8条（不正確な入金記帳の訂正）、9条（入金記帳および取立証券の支払）、10条（土地登記前の依頼確認書）、11条（相殺および差引計算）、12条（外国通貨の口座）、13条（外国通貨での取引における給付の免責）、14条（外国通貨での入金）、15条（両替率）、16条（預金業務）、17条（利息および報酬）、18条（必要経費）、19条（貯蓄銀行の責任）、20条（顧客の協力義務および注意義務）、21条（質権、債権の譲渡担保）、22条（追加担保および返還）、23条（取立証券の取立）、24条（提示期間、緊急措置）、25条（取立業務における担保権）、26条（解約権）、27条（普通取引約款の効力の継続）、28条（機関保証による預金の保護）となっている。

貯蓄銀行約款では、利息調整条項は、以下に記述するように17条5項に規定されている。

2. 利息調整条項の内容

(1) 序 説

ドイツの銀行約款および貯蓄銀行約款は、2009年11月1日に改正され、本稿の対象とする銀行約款12条ならびに貯蓄銀行約款17条も改正がなされている。特に、貯蓄銀行約款17条は、後述する2009年4月21日のBGH（第11

民事部) 判決において、直接その効力が否定されたため、全面的に改正されている。

(2) 銀行普通取引約款 12 条

銀行約款では、銀行の利息、報酬および必要経費につき定めた 12 条 4 項に利息調整条項が規定されている⁽⁸⁾。

(8) (2009 年 11 月 1 日版) ドイツ銀行普通取引約款 12 条 (利息、報酬および必要経費) (拙訳)

「1 項 (個人顧客との取引 (Privatkundengeschäft) における利息および報酬)

個人顧客との取引における通常の融資および給付のための利息および報酬の額は『標準的な個人顧客との取引における通常の額 (Regelsätze) — 価格揭示表 (Preisaushang)』からもたらされ、かつ『価格—および給付目録 (Preis- und Leistungsverzeichnis)』によって補充される。顧客がそこに記載されている融資もしくはそこに記載されている給付を求め、かつその際それと異なる合意をしなかった場合には、この時点で価格揭示表もしくは価格—および給付目録に示されている利息および報酬が通用する。顧客の指図またはそこから推測される利益においてされ、かつ諸事情から判断して報酬に対してのみ期待されるべき、そこに記載されていない給付の報酬支払 (Vergütung) については、別段の合意がない限り、法律上の規定が適用される。

2 項 (個人顧客との取引以外の利息および報酬)

個人顧客との取引以外で、銀行は、別段の合意がなく、かつ法律上の規定が反対しない限り、利息および報酬の額を、公平な裁量に従って (BGB 315 条)、定める。

3 項 (報酬を支払うことができない給付)

その履行について、銀行が法律に基づきまたは契約上の付随義務に基づき義務付けられ、または銀行が自身の利益においてなした給付について、銀行に報酬は認められない。ただし法律上認められ、かつ法律上の準則に従って主張される場合はこの限りでない。

4 項 (利率の変更: 増額における顧客の解約権)

変動利率での融資に際して、利率の変更は、顧客とのその都度の融資合意に基づき行われる。銀行は顧客に利率の変更を通知しなければならない。増額に際して顧客は、別段の合意がない限り、それに関する融資合意を変更の公表の後 6 週間以内に即時の効力と共に解約できる。顧客が解約した場合、解約された融資合意について増額された利率は基礎を失う。銀行には清算のため相当な期間が認められる。

5 項 (通例継続して要求される給付における報酬の変更)

取引関係 (Geschäftsverbindung) の枠内において通例継続して顧客により要求される給付 (例えば口座管理 (Kontoführung) および預金管理) につ

12条全体につき、後述するBGHの2009年4月21日の判決を踏まえ、従来の規定の大幅な変更が行われている⁽⁹⁾。もっとも、2009年判決で直接効力がある

いての報酬の変更は、その有効になるものとして提案された時点の遅くとも2ヶ月前に文書の形式で顧客に提示される。顧客が銀行と取引関係（Geschäftsbeziehung）の枠内において電氣的な伝達方法を合意した場合（例えばオンラインバンキング）、変更はかかる方法でも提示できる。変更が有効になるものとして提案された時点の前に顧客が拒絶しなかった場合には、顧客の同意が許可されたものとみなされる。銀行は申出の中で顧客にこのような許可の効力について特に指示しなければならない。顧客に変更が提案された場合、顧客は、変更に関する契約を変更が有効になるものとして提案された時点の前に期間なしでかつ費用なしで解約できる。銀行は、申出の中で顧客にこの解約権を特に指示しなければならない。顧客が解約した場合、解約された取引関係（Geschäftsbeziehung）についての変更された報酬は基礎を失う。

6項（必要経費）

銀行は、顧客に、銀行が顧客の指図もしくはそこから推測される利益において行動した場合（特に遠距離電話料金、郵便料金）もしくは担保を設定した場合に、生じ、管理し、管理を解除し、あるいは利用した（特に公証費用、倉庫費用、担保物の管理費用）、必要経費を計上することが認められる。

7項（消費者消費貸借契約およびヨーロッパ経済圏（EWR）—通貨におけるヨーロッパ経済圏内の支払についての消費者との支払業務に際しての特別規定）

消費者消費貸借およびヨーロッパ経済圏（EWR）—通貨におけるヨーロッパ経済圏内の支払についての消費者との支払業務に際して、利息および費用（報酬および必要経費）は、その都度の契約上の合意および特別約款ならびに補充的に法律上の規定に従う。

（9）（2009年11月1日改正前）銀行普通取引約款12条（利息、報酬および必要経費）（拙訳）

「1項（個人顧客との取引における利息および報酬）

個人顧客との取引における通常の融資および給付のための利息および報酬の額は『標準的な個人顧客との取引における通常の額—価格揭示表』からもたらされ、かつ『価格—および給付目録』によって補充される。顧客がそこに記載されている融資もしくはそこに記載されている給付を求め、かつその際それと異なる合意をしなかった場合には、この時点で価格揭示表もしくは価格—および給付目録に示されている利息および報酬が通用する。顧客の指図またはそこから推測される利益においてされ、かつ諸事情から判断して報酬に対してのみ期待されるべき、そこに記載されていない給付について、銀行は公平な裁量に基づいて（BGB 315条）報酬の額を決めることができる。

2項（個人顧客との取引以外の利息および報酬）

個人顧客との取引以外で、別段の合意がない場合、銀行は、利息および報酬の額を公平な裁量に従って（BGB 315条）、定める。

3項（利息および報酬の変更）

変動利率での融資に際して、利息および報酬の変更は、顧客とのその都度の

問われた貯蓄銀行約款 17 条は従来の銀行約款 12 条に比べて不明確であったので、BGH の基準が直接には転用できなかったため、ドイツ民法（以下「BGB」という）675g 条（支払業務枠組み契約の変更⁽¹⁰⁾）の新たな規定も考慮した上、同判決を考慮した変更が行われたとされている⁽¹¹⁾。

12 条 1 項は、「個人顧客との取引における利息および報酬」について定め、個人顧客との取引における利息および報酬の額が、まず標準的な個人顧客との取引における額として価格揭示表（Preisauflage）に基づいて決定され、価格目録および給付目録（Preis- und Leistungsverzeichnis）によって補充されると定める。

2 項は、「個人顧客との取引以外の利息および報酬」について定めており、

融資合意に基づき行われる。取引関係の枠内において通例継続して顧客により要求される給付（例えば口座管理および預金管理）についての報酬を、銀行は、公平な裁量に従って（BGB 315 条）変更できる。銀行は、顧客に利息および報酬の変更を 3 項に従って通知しなければならない（ママ）。

4 項（利率および報酬の増額における顧客の解約権）

銀行は、顧客に利率および報酬の変更を 3 項に従って通知しなければならない。

増額に際して顧客は、別段の合意がない限り、関連する取引関係を変更の公表の後 6 週間以内に即時の効力と共に解約できる。顧客が解約したときは、解約された取引関係についての増額された利息および報酬は基礎を失う。銀行には清算のため相当な期間が認められる。

5 項（必要経費）

銀行は、顧客に、銀行が顧客の指図もしくはそこから推測される利益において行動した場合（特に遠距離電話料金、郵便料金）もしくは担保を設定した場合に、生じ、管理し、管理を解除し、あるいは利用した（特に公証費用、倉庫費用、担保物の管理費用）、必要経費を計上することが認められる。

6 項（消費者消費貸借契約における特別規定）

民法 492 条に従って文書形式を必要とする融資契約において、利息および費用（報酬、必要経費）は契約書面における指示に従って定められる。利率の指示が欠ける場合、法定利率が適用される；指示されていない費用は負担されることはない（BGB 494 条 2 項）。当座貸越融資においては BGB 493 条に従って標準利率は価格揭示表および銀行が顧客に伝えた情報に従って定められる。」

(10) BGB 675g 条（支払業務枠組み契約の変更）は、「(1)支払業務枠組み契約の変更は、支払業務受託者が意図した変更を遅くとも、変更が有効となる提案された時点の 2 ヶ月前に民法施行法 248 条 2 項および 3 項に規定された形式において支払業務委託者に申し出る、指示を前提とする。(2)～(4)略」と定める（拙訳）。

(11) Bunte, a.a.O., S. 165.

ここでは、別段の合意がなく、法律上の規定が反対しない限り、銀行が公平な裁量に従って（BGB 315条⁽¹²⁾）利息および報酬の額を定めるとされている。

3項は、銀行が報酬を求めることができない給付について定めている。3項により、銀行が履行した行為のすべてにつき、報酬を請求できるという印象が予防され、これは、BGHの2009年4月21日判決を踏まえたものとされている⁽¹³⁾。

利息の調整に関しては、4項が定めている。それによれば、「変動利率での融資」がまず前提とされている。その上で、「利率の変更は、顧客とのその都度の融資合意に基づき行われる」とされる。この際、銀行は顧客に利率の変更を通知しなければならず、これに対して顧客には変更の公表がされてから6週間以内に即時の効力を伴った解約が認められている。

このように銀行約款12条4項は、利率の変更にさいし、顧客とのその都度の合意を要求しているのので、この条項自体には、それに従って定められるというような利息調整の規律が含まれているわけではないとされている⁽¹⁴⁾。

5項は、通例継続して顧客より求められる給付（たとえば口座管理や預金管理）に対する報酬の変更について定めている。銀行は、変更の提案を顧客に変更が有効になる時期の遅くとも2ヶ月前に文書で提示する必要があり、顧客が有効になる時期までに拒絶しなければ同意したものとみなされる。顧客には、変更が有効になる時点の前に期間なし、かつ費用なしで解約権が認められている。

6項は「必要経費」について、7項は「消費者消費貸借契約およびヨーロッパ経済圏通貨におけるヨーロッパ経済圏内の支払についての消費者との支払業

(12) BGB 315条（当事者の一方による給付の確定）は、「(1)契約当事者の一方が給付を確定すべき場合において、疑わしいときは、公平な裁量によって確定を行うべきものとする。(2)確定は、相手方に対する意思表示によってする。(3)公平な裁量によって確定を行うべき場合、確定が公平であるときに限り、相手方を拘束する。確定が公平でないときは、判決によって確定を行う；確定が遅延するときも、同様とする。」と定める（翻訳は、椿寿夫＝右近健男編『ドイツ債権法総論』（日本評論社、1988年）による）。

(13) Bunte, a.a.O., S. 166.

(14) Bunte, a.a.O., S. 166, 184.

務に際しての特別規定」について規定されている。

利息の調整に関わる 12 条 4 項についてやや詳しくみると、前述したように同項の 1 文により、利率の調整には銀行と顧客とのその都度の合意が要求されているところ、その中では利息調整の要件が定められていなければならないとされ、その際、利息の増額の権利と並び利息の減額義務も顧慮されていなければならないとされている⁽¹⁵⁾。また、顧客には解約権が認められているが、解約があると、増額された利息はその基礎を失い（4 文）、銀行には清算のための相当な期間が与えられる（5 文）。この規定は BGH の 2009 年判決において認められた価格変更条項の要件と一致するものとされている⁽¹⁶⁾。

(3) 貯蓄銀行普通取引約款 17 条

一方、貯蓄銀行約款では、17 条に「利息および報酬」の規定が定められており⁽¹⁷⁾、やはり、2009 年 11 月 1 日に従来の規定を変更している⁽¹⁸⁾。2009 年 4

(15) Bunte, a.a.O., S. 186.

(16) Bunte, a.a.O., S. 186.

(17) (2009 年 11 月 1 日版) 貯蓄銀行普通取引約款 17 条（利息および報酬）（拙訳）

1 項（消費者との取引における利息および報酬）

消費者との取引において通常の融資および給付に対する利息および報酬の額は価格揭示表からもたらされ、かつ『価格一および給付目録』によって補充される。消費者がそこに記載されている融資もしくはそこに記載されている給付を求め、かつその際それと異なる合意をしなかった場合には、この時点で価格揭示表もしくは価格一および給付目録に示されている利息および報酬が通用する。

2 項（消費者との取引以外における利息および報酬）

消費者との取引以外では、求められた融資および給付に対する利息および報酬は、関連する合意に従って定められ、要求された時点で通用している価格一および給付目録に従って補充される。

3 項（その他の給付の報酬）

合意の対象となっていない、または価格揭示表もしくは価格一および給付目録に記載されておらず、かつ顧客の指図またはそこから推測される利益の中にあり、諸事情から判断して報酬に対してのみ期待されるべき、給付に対しては、貯蓄銀行は法律上の規定の基準に従って相当な報酬を請求することができる。

4 項（報酬を義務付けない行為）

その履行について貯蓄銀行が法律上もしくは契約上の付随義務から義務付けられる、または自己の利益において履行を行う、行為に対して、貯蓄銀行には

報酬が認められない、ただし、法律上認められている場合および法規定の基準に従って請求できる場合は、この限りでない。

5 項（利息の変更、増額における顧客の解約権）

変動利率での融資に際して、利息の変更は、顧客とのその都度の融資合意に基づき行われる。貯蓄銀行は顧客に利息の変更を通知しなければならない。増額に際して顧客は、別段の合意がない限り、それに関する融資合意を変更の公表の後6週間以内に即時の効力と共に解約できる。顧客が解約した場合、解約された融資合意について増額された利率は基礎を失う。顧客が負担している債務額を解約の効力発生後2週間以内に返済できない場合、顧客の解約は有効でないものとみなされる。

6 項（通例継続して要求される給付における報酬の変更）

取引関係の枠内において通例継続して顧客により要求される給付（例えば預金管理）についての報酬の変更は、その有効となる提案された時点の遅くとも2ヶ月前に文書の形式で提示される。顧客が貯蓄銀行と取引関係の枠内において電氣的な伝達方法を合意した場合（例えばオンラインバンキング）、変更はかかる方法でも提示できる。変更の有効になる提案された時点の前に顧客が拒絶しなかった場合には、顧客の同意が許可されたものとみなされる。貯蓄銀行は申出の中で顧客にこのような許可の効力について特に指示しなければならない。顧客に変更が提案された場合、顧客は、変更に関する契約を変更の有効になる提案された時点の前に期間なしでかつ費用なしで解約できる。貯蓄銀行は、申出の中で顧客にこの解約権を特に指示しなければならない。顧客が解約した場合、解約された取引関係についての変更された報酬は基礎を失う。

7 項（消費者消費貸借契約における特則）

消費者消費貸借において利息および報酬はその都度の契約上の合意により定められ、法律上の規定により補充される。

8 項（消費者との支払業務契約における特則）

消費者との支払業務契約において報酬はその都度の契約上の合意および特別約款により定められる。そこに規定がない場合には、1項および4項ならびに一支払業務契約（例えばジーロ契約）におけるその都度の報酬の変更について6項が適用される。

(18) (2009年11月1日改正前) 貯蓄銀行普通取引約款 17 条（報酬、費用、必要経費）
（拙訳）

1 項（報酬の権利）

貯蓄銀行は、その給付に対して、報酬を、特に利息および手数料を顧客に請求することができる。このことは、通常の基本的給付に加えて委任されたもしくは委託のない事務処理の原則に基づいて顧客の利益において履行され、もしくは顧客との取引関係において要求される（例えば、担保の管理に際して）、給付についても通用する。

2 項（報酬の確定および証明）

別段の合意がない限り、報酬は、貯蓄銀行の個人顧客および専門家顧客との間で、市場の状況（例えば公定歩合の変更）や費用を顧慮して、BGB 315 条に従って確認可能な公平な裁量に基づいて決定され、かつ変更される。典型的

月 21 日判決で効力が否定されたのが、以前の貯蓄銀行約款 17 条であったこともあり、銀行約款 12 条に比べて、大幅な変更がなされている。

貯蓄銀行約款 17 条 1 項は、「消費者との取引における利息および報酬」について定め、通常の融資および給付に対する利息および報酬の額が価格揭示表により定められ、価格目録および給付目録によって補充されると定める。2 項は、「消費者との取引以外における利息および報酬」が合意に従って定められ、価格目録および給付目録により補充されとしている。3 項は、合意の対象となっていない、価格揭示表、価格目録および給付目録に記載されていない給付につき、法律上の規定に従い、相当な報酬を要求することができると定める。4 項は、法律上認められる場合などを除き、貯蓄銀行に報酬が認められない給付について定める。

利息の調整については、5 項が定める。従来の 17 条 2 項 1 文が、「別段の合意がない限り、報酬は、貯蓄銀行の個人顧客および専門家顧客との間で、市場の状況（例えば公定歩合の変更）や費用を顧慮して、BGB 315 条に従って確認可能な公平な裁量に基づいて決定され、かつ変更される」としていたところ、2009 年 4 月 21 日判決で効力が否定されたので、銀行約款 12 条 4 項 1 文と同じように、利率の変更は「顧客とのその都度の融資合意に基づき行われる」とことと変更され、銀行の裁量による一方的利率変更権は廃止されている。顧客の

な、通例生じる銀行の給付に対しては、価格目録および給付目録において補充される、価格揭示表において示された報酬が通用し、かつそれはその都度通用している版による。そこに掲示されていない、諸事情に応じて報酬に対してのみ期待されるべき、給付については、相当の報酬が 1 文に従って認められる。顧客は決済の呈示を請求できる。

利息もしくはその他の報酬が増額される場合、顧客は、公示から 6 週間以内に、関連する取引関係を即時の効力と共に解約できる。解約された場合増額は有効でなくなる。ただし、解約の効力発生後 2 週間以内に顧客が債務額を返済しない場合には、顧客の解約は、有効でない。

3 項（費用および必要経費）

貯蓄銀行は、取引関係に関連して生じた、必要と考えることができ、かつ一般的な取引費用を越えた費用および必要経費の全てを顧客に負担させることができる（例えば倉庫費用、監督および維持費用、手数料、弁護士および訴訟費用）。

解約権その他の内容も銀行約款12条4項と同一に改正されている。

6項は、顧客により通例継続して要求される給付における報酬の変更について定め、7項は消費者消費貸借における特則、8項は消費者との支払業務契約における特則が定められている。

Ⅲ. 利息調整条項に関するドイツ連邦通常裁判所の判例

1. 1986年判決以前の状況

利息調整条項に関しては、以下に見る1986年判決が出される以前から学説において議論がされている。そこでは、一方的な給付決定権を定めたBGB 315条に基づく給付決定権を留保する場合の要件やその制限などをどう定めるべきか、どこまでの明確性を要求するかが論じられている。

リシェック (Jan Lischek) による学説の整理に従うと、一方で厳格な要件を要求する見解⁽¹⁹⁾があり、もう一方で銀行側に有利な緩やかな要件で利息調整条項を認める立場⁽²⁰⁾が主張されていた⁽²¹⁾。

そして、以下に見るBGHの1986年判決は、緩やかな要件で利息調整条項を認める立場に連なる見解を取ったものと評価され⁽²²⁾、以降の学説、判例の展開は本質的に同判決の枠組みに従うものとされる。

2. ドイツ連邦通常裁判所 (第3民事部) 1986年3月6日判決⁽²³⁾

(1) 事実の概要

1976年以来、建設業者であるXは、Y銀行との間に複数の融資契約を締結

(19) Johannes Köndgen/Conrad König, Grenzen zulässiger Konditionen Anpassung beim Hypothekenkredit, ZIP 1984, 129ff.

(20) Claus-Wilhelm Canaris, Schranken der Privatautonomie zum Schutze des Kreditnehmers, ZIP 1980, 709, 720.

(21) Jan Lischek, Risikoadjustierte Zinsänderungsklauseln in AGB, 2005, S. 218ff.

(22) Lischek, a.a.O., S. 221.

(23) BGH III ZR 195/84, BGHZ 97, 212.

ドイツの銀行取引における利息調整条項について

していたが、1979年5月にXY間の消費貸借が定式化された契約によってまとめられ、417 ドイツマルク (DM) についての新しい融資に切り替えられた。同契約の利率は1年あたり7.5%とされていたが、同契約の約款3条には、次のような規定が定められていた。

「銀行は、(例えば金融市場および資本市場の展開のために) それが必要であると考える場合には、利率を変更できる；銀行は借主に変更を通知しなければならない。」

そして、YはXに対し、この契約条項に基づき以下のような利率の計算をした。

1978年12月31日まで	年利 8.5%
1979年 1 月 1 日から1979年 5 月27日	年利 9%
1979年 5 月28日から1979年 9 月30日	年利 7.5%
1979年10月 1 日から1979年11月 1 日	年利 9%
1979年11月 2 日から1980年 2 月28日	年利 10.25%
1980年 3 月 1 日から1981年 1 月29日	年利 11.25%
1981年 1 月30日から1981年 3 月14日	年利 11.75%
1981年 3 月15日から1981年 6 月30日	年利 12.75%
1981年 7 月 1 日から1983年 1 月 4 日	年利 13.75%

これに対し、Xが以下の利率で計算されるべきであるなどとして訴えを提起した。

1977年 8 月 1 日から1977年12月30日までの期間について	年利 7.75%
1978年 1 月 1 日から1979年 5 月27日	年利 6.75%
および	

1979年 5 月28日から1983年 9 月 7 日まで	年利 7.5%
-------------------------------	---------

原々審、原審ともにXの訴えが認められなかったところ、Xが上告をした。

(2) 判旨 破棄差戻し

BGHの第3民事部は、本件条項を利息変更条項と評価した上、BGB 315条の適用事例となることを確認した。

そして、利息変更条項が当時の約款規制法(AGB-Gesetz, 以下「AGBG」という)9条⁽²⁴⁾〔現BGB 307条〕に違反しないかという点に関して以下のように述べている。

「普通取引約款に含まれている、消費貸借貸主にBGB 315条に基づく一方的な給付決定権を認める、当面問題となっているような利息条項は、それについて客観的な(sachlich)理由があれば、AGBG 9条の審査に耐える。これは、その消費貸借の条件、特に利率を変更し、そして契約締結時にたいい見通すことのできない将来のリファイナンスの可能性を調整する、銀行の必要性が認められるべきであるという限りで問題となる……かかる条項は銀行実務において、……組織的な理由から個々の顧客との個別の契約上の申し合わせなしで企図され……、特に多数の消費貸借では、利息変更なしですますことはできないのである。—利息に係する—銀行約款14条2項、3項に基づく銀行の給付決定権も原則としてAGBG 9条と合致するとみなされることがこれに適する……」

「むろん利息調整条項が消費貸借を行う銀行を一方的に支援することは許されない。それは銀行に(さらに述べられるべき条件の下で)利率の増額を認めるだけでなく、例えば低下した利息水準およびリファイナンスの

(24) AGBG 9条(一般条項)は、「(1)約款中の条項が信義誠実の命ずるところに反して約款使用者の契約相手方に不当に不利益を与える場合には、その条項は無効である。(2)約款中の条項が次の各号に該当する場合には、疑わしいときは、その条項は不当に不利益を与えるものと推定される。1 法規定と異なる条項が、その法規定の本質的基本理念と相容れないとき、または、2 条項が、契約の性質から生ずる本質的な権利または義務を、契約目的の達成が危殆化されるほどに制限するとき。」と定める(翻訳は、石田喜久夫編『注釈ドイツ約款規制法(改訂普及版)』(同分館、1999年)による)。

条件改善という特定の条件の下で、顧客に認められた利率の減額についても義務付けることを前提とする（……）。利息調整条項は疑わしい場合にはこの意味で解釈されるべきである（……）。」

本件の XY 間で 1976 年、1977 年に締結された契約における利息条項は、銀行が「その都度」利息を定めることとしており、利息を変更しうることが予定され、合意の拘束力が相対化されていたとする。さらに、「利息変更の要件および／または限界の明確化がかなりの困難に出会うこと」を問題として、「利息変更条項の具体化は一般的にのみ考えられる」すぎないこと、顧客は利息の増額だけでなく減額というチャンスをも利用すること、本件では、X に解除権が認められていることなどから、利息変更条項が AGBG 9 条の意味において不相当とみなされないと評価した。

その上で、Y によりなされた利息の決定が公平に合致しているかどうかに関して、原審の判断を破棄し、差戻しをした。

(3) 検 討

本問題に関連し、BGB 315 条の一方当事者による給付決定権については、従来①それが不透明なものであること、②契約の拘束力の相対化をもたらすこと、③使用者が自己の利益のみを顧慮すること、④信用供与者の優越のさらなる強化（その反対に信用授与者の自己決定権の制約）をもたらすことなどにつき懸念されていた⁽²⁵⁾。

1986 年判決は、利息変更条項を BGB 315 条の一方当事者による給付決定権を定めたものと評価した上、それが AGBG 9 条に違反しない事を確認した事案として重要である。

1986 年判決は、利息変更条項の有効性を判断する際の基準ないし事情として、①客観的な理由に基づく変更権であること（その例として、将来の見通せ

(25) Lischek, a.a.O., S. 197.

ないりファイナンスの調整の必要性があげられている), ②利息調整が銀行の増額の権利だけでなく, 減額の義務に関しても定めていること, ③利息変更の要件および/または限界がある程度明確にされていること, ④顧客に解除権が認められていることをあげ, 当該事件の条項の解釈を通じてその効力を認めていた。

これに対して, 1986年判決後の学説は, 同判決の示した利息調整条項の規制が顧客の保護として不十分であることを批判したり, 利息調整条項の内容の明確性を一層要請するなどしている。

(i) 確定性の原則を重視する見解

シュヴァルツ (Axel Schwarz) は, 1986年判決が利息変更条項の要件および調整の範囲について, 明確に規律しなかった点を批判している⁽²⁶⁾。

シュヴァルツは, 約款使用者の相手方が, 将来の利息調整の誘引や範囲が条項から認識可能または予見可能であるために, 確定性の原則 (確定性の要請・Bestimmtheitsgrundsatz) を守ることが重要としている。これを放棄すると, 要件や利息変更の限度が明確にならないので, 客観的な正当化は認められなくなるとしている⁽²⁷⁾。

また, シュヴァルツは, 顧客に解約権が認められていることによっても, 利息変更条項の不相当性は除去されないとしている⁽²⁸⁾。かかる場合, 顧客は, 不相当に高い価格か, それを放棄するかを選択の前に立っており, かかる事例で具体的な契約の履行の信頼やそれに基づき作られた計画につきもはや語ることはできないという⁽²⁹⁾。

(26) Axel Schwarz, Der variable Zins, 1989, S. 71ff.

(27) Axel Schwarz, Bestimmtheitsgrundsatz und variable Zins in Kreditverträgen, NJW 1987, S. 626, 629. 確定性の原則とは, 約款の条項の法律要件と法律効果を厳格に詳述することで, 約款使用者が不当な価値判断を約款に混入させることができないようにすることとされる (石田前掲注(24)129頁 [岡林伸幸])。

(28) Schwarz, NJW 1987, S. 626, 629.

(29) Schwarz, Der variable Zins, S. 73ff. Manfred Wolf, Preisanpassungsklauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen unter Kaufleuten, ZIP 1987, 350 を引用する。

(ii) 透明性原則を強調する見解

ブランドナー（Hans Erich Brandner）の見解も、確定性の原則や要件の具体化を要求する点で従来の見解と共通するが、透明性原則（透明性の要請・Transparenzgebot）という観点からこれらの主張を統合することを試みる点に特徴がある⁽³⁰⁾。

ブランドナーによれば、透明性原則という思想に、条項の内容のできる限りの具体化および確定性が合致することが重要な意味を持つとされる。そして、約款使用者に留保された決定権が問題となる場合、その要件および形成の枠組みは、できるだけ明確に示され、定式化されていなければならないとする。「相当な」や「通常の」などの一般的な表現では通例十分ではないという⁽³¹⁾。その一方で、条項の文言の具体化について期待不可能なほどに要請することは認められないとしている。ブランドナーによれば、銀行の融資における利息および条件の調整条項について、および当座貸越における貸越利息についてその都度の価格目録に従って支払われなければならないという規定について、通常の定式以上の具体化は不可能であるという場合があげられている。かかる場面では、内容の具体化は放棄され、内容コントロールから BGB 315 条に基づく行使コントロールに問題は移るという⁽³²⁾。

(iii) 客観化可能な指標を示すことを検討する見解

1986 年判決において第 3 民事部は、補充的解釈を通じて、当該利息調整条項の文言には実際に含まれていないリファイナンスに条件付けられた調整の制限を読み取り、同条項の効力を認めたが、かかる手法に対しては、顧客に何のコントロールも与えるものでないと批判されている。例えば、ハバーザック

(30) Hans Erich Brandner, in: Peter Ulmer/Hans Erich Brandner/Horst-Dieter Hensen/Harry Schmidt, AGB-Gesetz, Kommentar, 9. Auflage, 2001, 89, Rn. 87ff. 透明性原則（透明性の要請）とは、約款の使用者に要請される条項の確定性と明白性であり、約款使用者には、相手方が偏見を持たずに読めば、約款の内容が理解できるように作成する義務があるとされる（石田前掲注(24)126 頁〔岡林伸幸〕）。

(31) Brandner, a.a.O., Rn. 97.

(32) Brandner, a.a.O., Rn. 98.

(Mathias Habersack) は、1986年判決が肯定した利息変更条項が透明性の原則に反することから、無効であるとして、リファイナンスに関して関連する指標にかからしめ、要件だけでなく、利息の変更範囲についても明確にすべきであると批判する⁽³³⁾。またシマンスキーは、後述する1986年判決以降の判例の展開も踏まえた上、個別のリファイナンスと利率の変更との相違を強調して、客観的でたやすく検証可能な指標の必要性を指摘する⁽³⁴⁾。しかしながら、利息調整の客観的な指標、参照利率(Referenzzinssätze)として何が適切かは、容易に判断できないこともあり、指標として考えられるものを示しながら議論がされている⁽³⁵⁾。たとえば、ブルヒナー(Helmut Bruchner)は、参照利率として、ドイツ連邦銀行による公的な利率統計の標準信用(Standardkredite)の平均利率、欧州銀行取引金利(EURIBOR)-3箇月金融の月平均や、ユーロ圏無担保翌日物平均金利、ヨーロッパ中央銀行の公定歩合などを検討し、欧州銀行取引金利(EURIBOR)-3箇月金融の月平均を基準値として支持している⁽³⁶⁾。これに対し、シマンスキーは、統一的な指標は条件付きでしか使えないと指摘している⁽³⁷⁾。

(33) Mathias Habersack, Zinsänderungsklauseln im Lichte des AGBG und Verb-KrG, WM 2001, 762.

(34) Herbert Shimansky, Zinsanpassungsklauseln in AGB, WM 2001, 1172.

(35) Helmut Bruchner, in; Herbert Schimansky/Hermann-Josef Bunte/Hans-Jürgen Lwowski, Bankrechts-Handbuch-Bearbeiter, 3. Auflage, 2007, §78, Rn. 63e ff. Helmut Bruchner, in; Helmut Bruchner/Rainer Metz, Variable Zinsklauseln, 2001, S. 23ff. ロルフエスも EURIBOR を参照利率として支持する(Bernd Rolfes, Kalkulatorische Aspekte der laufenden Anpassung variabler Kreditkonditionen, WM 2001, 767)。

(36) そのほかにハバースァックはユーロ圏無担保翌日物平均金利(EONIA)も指摘する(Habersack, a.a.O., 758)。ドイツ連邦銀行の公定歩合の利用について Udo Reifner, Die Anpassung variabler Zinssätze im Kreditverhältnis, JZ 1995, 870.

(37) Shimansky, WM 2001, 1174. レーズラー＝ザウワー(Patrick Rösler/Stefan Sauer)も参照利率を重視することに消極的である(Patrick Rösler/Stefan Sauer, Zinsänderungsklauseln im Kreditgeschäft; in; Mathias Habersack/Hans-Ulrich Joeres/Achim Krämer, Entwicklungslinien im Bank- und Kapitalmarktrecht, FS für Gerd Nöbbe, 2009, S. 452)。

(Ⅳ) 小 括

1986 年判決以降の見解は、上記のように確定性の原則や透明性の原則などに照らして、利息変更条項の要件をさらに明確にすることを主張していたことが確認できる。

この点で、1986 年判決も補充的解釈を通じて、BGB 315 条に定められた「公平」に基づく裁量に対して制限を認めるものであったとは言えるが、その手法自体についても批判があったこと、条項自体の内容についても不明確さが残っているものと理解できる。

1986 年判決以降の展開は、さらなる要件および裁量の限界、権利行使の指針等の明確性が要請されること、ここから客観的な指標を示すことを検討するものが現れ、種々の具体的な指標の適否が検討されるに至っていたと整理できよう。

3. 裁判例のその後の展開

(1) 1986 年判決の踏襲⁽³⁸⁾

一方、判例は、利息調整条項の効力につき 1986 年判決を基本的に踏襲してきた。例えば、BGH（第 3 民事部）の 1987 年 5 月 21 日判決は、生命保険契約と抵当権付消費貸借が結びついた事案において留保されていた利息変更条項につき、1986 年判決に従う判断をしている⁽³⁹⁾。

それ以降も、BGH の判例においては、1986 年判決の判断が基本的に維持され、それに従う判断が繰り返されてきた。

BGH（第 11 民事部）1992 年 4 月 14 日判決⁽⁴⁰⁾は、1986 年判決の判決理由につき、利息変更条項が「たとえそれが利息の留保された決定について要件および理由を明確に叙述していなくても、客観的な理由がこれについてある場合に

(38) Shimansky, WM 2001, 1170ff., Lischek, a.a.O., S. 203ff. の整理を参考にした。
1986 年判決以降の下級審判決については Lischek, a.a.O., S. 204 に整理されており、基本的に 1986 年判決に従うとされている。

(39) BGH III ZR 38/86, WM 1987, 921.

(40) BGH XI ZR 196/91, BGHZ 118, 126.

は、是認できる。かかる理由は、変動する、かつ契約締結時におよそ予見し得ない将来の金融市場関係に利息状況を調整する、金融機関の不可避免的な要請の中にある。顧客の利益を守るために、かかる条項は、それが金融機関に利息の増額について権利を与えるだけでなく、市場関係の顧慮について顧客の有利に義務づけるように解釈されるべきである。顧客には、さらに BGB 315 条 3 項に従って個別的に利息決定を裁判上審査させる、権利がある」とまとめた上で、超過貸越利息条項について同判決の原則が適用されるべきであるとしている。

その他に、消費貸借の期前の解約に際して額面未満発行差額 (Disagio) の持分に応じた払戻が問題となった BGH (第 11 民事部) 1993 年 10 月 12 日判決⁽⁴¹⁾、限度保証 (根保証・Höchstbetragsbürgschaft) に際して連帯保証人の責任への債権者と主たる債務者間の利息変更条項の影響が問題となった BGH (第 9 民事部) 2000 年 4 月 6 日判決⁽⁴²⁾においても 1986 年判決に従う判断が示されている。

(2) 1986 年判決の修正の可能性

(i) 透明性原則違反を理由とする判例

他方で、利息調整条項ではないが、保険約款において、保険料、料金およびその他の保険契約上の権利および義務を変更する無制限の権利を留保した条項の効力が問題となった BGH (第 4 民事部) 1997 年 10 月 8 日判決⁽⁴³⁾ は、かかる条項を透明性原則違反により、当時の AGBG 9 条に違反して無効であると判断した。

また、銀行の差押え措置の手数料条項の効力に関連し、一方的決定権を留保した条項の効力につき、BGH (第 11 民事部) 1999 年 10 月 19 日判決⁽⁴⁴⁾ は、傍論で、上記 1997 年 10 月 8 日判決を支持した上、さらに加えて、報酬の一方

(41) BGH XI ZR 11/93, WM 1993, 2003.

(42) BGH IX ZR 2/98, WM 2000, 1141.

(43) BGH IV ZR 220/96, BGHZ 136, 394.

(44) BGH XI ZR 8/99, WM 1999, 2545

的決定権の留保条項が透明性原則に合致するのは、諸関係の不確かな展開に際して調整の手段として不可欠であり、かつ行使の指針および限界を可能な限り具体的に示している場合だけであると判示していた。

そして、利息調整以外の価格調整条項において、一方的な価格変更権を否定する判断は近時の判例にも認められる⁽⁴⁵⁾。

(ii) 双方の利益の不均衡を理由とする判例

(i)で示した判例については、1986年判決以前に、既に先行する関連判例が存していたことが指摘されている⁽⁴⁶⁾。

雑誌の予約購読における価格増額条項の効力について BGH（第8民事部）1980年6月11日判決⁽⁴⁷⁾は、条項使用者が価格形成につき自由である一方、顧客が増額の認められる範囲を価格条件から判断できないため、双方の利益の相当な均衡命令に違反するとしている。そして、価格調整条項が AGBG 9条の内容コントロールに耐えうるのは、契約締結時に条項の定式から、どのような範囲で価格増額が生じうるか顧客が認識できること、および顧客が条項により定められた価格増額の権限を測ることができる状況に在ることであるとした。

さらに、新車販売の時価条項について、BGH（第8民事部）1981年10月7日判決⁽⁴⁸⁾も1980年6月11日判決にしたがっていた。

(3) 整 理

利息調整条項の効力につき、1986年判決以降の判例では、基本的に1986年判決が示した判断枠組みに従って判断されてきたといえるが、その一方で、価格調整条項の判例には、透明性原則や確定性の原則といった観点から当該条項

(45) 後述する2009年判決で引用された近時の判決として、液化ガス供給契約における価格調整条項の無効を判断した BGH（第8民事部）2005年9月21日判決（VIII ZR 38/05, WM 2005, 2335）、天然ガス供給契約における価格増額条項の無効を判断した BGH（カルテル部）2008年4月29日判決（KZR 2/07, BGHZ 176, 244）などがある。その他の判決については注(57)を参照。

(46) Shimansky, WM 2001, 1171.

(47) BGH VIII ZR 174/79, WM 1980, 1120.

(48) BGH VIII ZR 229/80, BGHZ 82, 21.

の内容コントロールが問題となったものがあつた。とりわけ、銀行の差押え措置手数料に関する1999年10月19日判決をきっかけに1986年判決の判断枠組みに対して批判が加えられ、少なくともその要件のさらなる具体化を要求する事、利率の参考値となるような参照利率の探求などが論じられていたことが確認できる⁽⁴⁹⁾。2009年4月21日に示された判決は、従来の基本的な立場を維持しつつ、これらの批判に答える姿勢をBGH第11民事部が示したものといえる⁽⁵⁰⁾。

4. ドイツ連邦通常裁判所（第11民事部）2009年4月21日判決⁽⁵¹⁾

(1) 事実の概要

Xは、消費者利益を守り、差止訴訟法4条に基づく有資格者のリストに登録されている団体である。一方、Yは貯蓄銀行で、顧客に対して、貯蓄銀行約款に従った約款を使用しており、本事件では、同約款17条1項、2項と同一の規定の効力が争われ⁽⁵²⁾、とりわけ、17条2項1文の「別段の合意がない限り、報酬は、貯蓄銀行の個人顧客および専門家顧客との間で、市場の状況（例えば公定歩合の変更）や費用を顧慮して、BGB 315条に従って確認可能な公平な裁量に基づいて決定され、かつ変更される。」とする箇所が問題となった。

すなわち、Xは、個人顧客との間で締結された銀行業務について本条2項1文の効力を争い、その使用の差止めを求めて訴えを提起した。原々審、原審共にXの請求を認容したので、Yはその訴え棄却を求めて上告した。

(2) 判旨 上告棄却

(i) BGHの第11民事部は、まず第1審を支持した控訴審判決が、当該条項

(49) Shimansky, WM 2001, 1173ff. Bruchner, Bankrechts-Handbuch-Bearbeiter, Rn. 63e ff.

(50) Matteo Fornasier, Anmerkung zu BGH. Urt. v. 21.4.2009, ZIP 2009, 393.

(51) BGH XI ZR 78/08, BGHZ 180, 257. なお本問題については同日判決（BGH XI ZR 55/08）がある（同判決についてBB 2009, 905, NJ 2009, 333などを参照）。

(52) 同約款17条の内容については注(18)を参照。

を BGB 307 条 1 項⁽⁵³⁾ の意味における顧客に不当に不利な条項とし、かつ透明性原則に違反するものと判断したことにつき、法的な審査に耐えるものとして支持した。そして、本件で X が、Y の個人顧客との銀行業務で約款 17 条 2 項 1 文に含まれる条項を使用することを差し止めることが認められると結論づけた。その理由は、当該条項が 307 条 1 項 1 文、2 項 1 文⁽⁵⁴⁾ に基づき無効であるからだとされている。

第 11 民事部は、控訴審が、当該条項により Y がどのように報酬を決定し、報酬を変更するかが規律されるだけでなく、Y の報酬が増額されるかどうかをも規律されるものと解したと評価した上で、「顧客にもっとも敵対的な解釈」が顧客にもっとも有利なものになるとする立場から、控訴審の解釈を支持した。

また、本件で問題となっている条項の性質は、BGB 307 条 3 項 1 文⁽⁵⁵⁾ による内容コントロールに服さない契約上の主たる給付の報酬を定める条項でなく、内容コントロールに服する価格付随合意とされる⁽⁵⁶⁾。

さらに、BGH の一貫した判例によれば、価格調整条項および利息変更条項は、内容コントロールに服するとされている。

(ii) まず、「普通取引約款に含まれている価格調整条項は、金融機関との契

(53) BGB 307 条（内容規制）1 項は、「普通取引約款に含まれる条項は、当該条項が信義誠実の原則に反して約款使用者の契約相手方を不相当に不利益に取り扱うときは、無効とする。不相当な不利益は、条項が明確でなく、又は平易でないことから生じる。」と定める（翻訳は、「ドイツ債務法現代化法（民法改正部分）試訳」岡孝編『契約法における現代化の課題』（法政大学出版局、2002 年）による）。

(54) BGB 307 条 2 項 1 号は、「ある条項が次の各号のいずれに該当する場合であって、疑いがあるときは、不相当に不利益な取扱いと推定する。1 法律の規定における本質的基本思想から逸脱し、合意すべきでないとき 2 略」と定める（翻訳は、前掲注(53)「ドイツ債務法現代化法（民法改正部分）試訳」による）。

(55) BGB 307 条 3 項 1 文は、「前 2 項並びに第 308 条及び第 309 条は、法律の規定と異なる規律又はこれを補充する規律を合意した普通取引約款に含まれる条項についてののみ適用する。」と定める（翻訳は、前掲注(53)「ドイツ債務法現代化法（民法改正部分）試訳」による）。

(56) ドイツにおける価格付随条項の規制に関する議論につき、桑岡和久「価格付随条項の内容規制(1) (2・完)」民商 127 巻 3 号 33 頁（2002 年）、127 巻 4・5 号 194 頁（2003 年）参照。

約のような、特に長期を意図した取引関係で、原則として無効ではない。長期契約において、対価と給付の等価値の保持のための適切で認められた制度であり、条項使用者の長期の計算リスクを取り除き、後発的な費用上昇にもかかわらず、その利益を確保する。一方で、条項使用者が起こりうる将来の費用の増加を契約締結時にリスクに対する割増料金をとることで食い止めようとするところから、契約の相手方を守ることに役立つ」として、価格調整条項が原則的に無効でない事を理由と共に示している。しかしながら、「価格調整条項が使用者に、具体的な費用上昇の押しつけを越えて、当初合意された価格を際限なく増額し、利益の縮減を回避するだけでなく、追加的な利益も獲得することを可能にする場合には」BGB 307条の制限は守られないという⁽⁵⁷⁾。さらに、当該条項が「条項使用者自身の費用の上昇を顧客に移す権利のみを含み、条項使用者の費用が低下した際の顧客のために価格を削減する義務を含まない場合には、信義誠実の原則に反して顧客を不利にする内容をさらに有する」ものとし、本件の条項が「信義誠実に反して顧客を不相当に不利にしている」とした⁽⁵⁸⁾。

さらに本件の条項は、Yが費用増額を理由に価格調整を企図するに際し、「Yの拘束を含まず、かくて彼に、この値上げによって利益の縮減を回避する

(57) ガス供給契約において価格調整条項の効力を否定したBGH（カルテル部）2008年4月29日判決（KZR 2/07 BGHZ 176, 244）やBGH（第8民事部）2005年9月21日（VIII ZR 38/05 WM 2005, 2335）、BGH（第8民事部）2006年12月13日判決（VIII ZR 25/061 NJW 2007, 1054）のほか、ガス供給者の値上げについてBGB315条によるコントロールを判断したBGH（第8民事部）2008年11月19日判決（VIII ZR 138/07 ZIP 2009, 323）、ビデオ機器の整備契約における解約条項を無効としたBGH（第4a民事部）1988年3月16日判決（IVa ZR 247/84, NJW-RR, 1988, 819）、インターネットプロバイダー契約における変更留保条項の効力を否定したBGH（第3民事部）2007年10月11日判決（III ZR 63/07 WM 2007, 2202）、有料テレビ放送契約における価格調整条項の無効を判断したBGH（第3民事部）2007年11月15日（III ZR 247/06 WM 2008, 308）などの判例が引用されている。

(58) BGHZ 176, 244のほかに、Manfred wolf in; Manfred Wolf/Norbert Horn/Walter F. Lindacher, AGB-Recht, 4. Aufl., §11 Nr. 1 Rn. 51; Georg Borges, Preisanpassungsklauseln in der AGB-Kontrolle, DB 2006, 1199, 1203; Klaus von der Linden, AGB-rechtliches Transparenzgebot bei Zinsanpassungsklauseln, WM 2008, 195, 197が引用されている。

だけでなく、それを越えて追加的な利益の獲得を可能にする」ところ、「十分な制限が条項に示された市場の状況と費用を結びつけたメルクマールによってもたらされず」、「どのような市場を、あるいはどのような市場の部分 (Markt-segment), あるいはどのような費用に従うべきかも不明確である」とし、価格の変更を正当化するための限界値も同様の問題を有するという。

そして、この価格調整条項についての記述が、利息調整条項にも妥当するとする。

(iii) さらに、本判決は、1986 年判決との関係について以下のように論じている。

第 11 民事部によれば、1986 年判決は、内容的に無制限の利息調整条項を AGBG 9 条 (現 BGB 307 条) 違反により無効とするのではなく、補充的契約解釈を通じて、当該条項が金融機関に無制限に利率の変更を認めるのではなく、リファイナンスの条件の資本市場に条件付けられた変更という基準に従ってのみそれを認めたものであり、銀行には利率が低下した場合には、顧客に対する減額も義務付けられるというように、制限的に解釈したものとす。しかしながら、1986 年判決に対しては、学説からの批判が多い事を指摘した上⁽⁵⁹⁾、第 11 民事部が同判決を放棄することを明確にしている。

その理由として、1986 年判決が「BGB 305c 条 2 項⁽⁶⁰⁾に基づいて普通取引約款の解釈に際して疑わしきは使用者の負担とすること、これと共に団体訴訟においては常に『顧客にもっとも敵対的な』解釈から出発されるべきであることを顧慮していない」こと、「利息調整条項がその他の価格変更条項と異なって解釈されることに明白な理由もない」ことをあげている。さらに、利息調整条項が「銀行を費用上昇の範囲に拘束することを定め、かつ銀行に、費用の減額を顧客に還元することを義務付けることを含み、その限りで銀行が裁量を持

(59) Metz in: Bruchner/Metz, Variable Zinsklauseln, Rn. 305ff., Shimansky, a.a.O., 1172f., Habersack, a.a.O., 755ff. などが引用されている。

(60) BGB 305c 条 (不意打ち条項及びあいまいな条項) 2 項は、「(2) 普通取引約款の解釈における疑義は、約款使用者の負担に帰する。」と定める (翻訳は、前掲注(53)「ドイツ債務法現代化法 (民法改正部分) 試訳」による)。

たない、すなわち等価関係を保障する場合には、顧客を不相当に不利にしない」が、「この要請に約款17条2項1文は適していない」としている。

さらに、本件条項が消費者消費貸借に関するBGB 492条1項5文5号および493条1項2文3号⁽⁶¹⁾から乖離しているために、BGB 134条、506条に基づき無効であるとされ⁽⁶²⁾、このこともBGB 307条1項1文、2項1号に基づき条項の無効に導くとされる。

また、「価格変更権に関してだけでなく、利息調整権に関しても解約権によって、もしくは、価格調整もしくは利息調整が裁判上の審査を受けさせることの可能性によって」も顧客の不相当な不利益は無にならないとしている。その理由としては、条項使用者が自己の有利に利息変更条項を使用できる場面での「顧客の側からの解約は条項使用者の有利にのみ働き、顧客の有利には働かな

(61) (2010年改正前) BGB 492条(書面方式、契約内容)1項5文5号は、「(1)消費者消費貸借は、より厳格な方式が定められていない限り、書面により締結しなければならない。電子的方式による契約の締結はできない。書面方式は、契約当事者が申込み及び承諾を各々別の書面に表示していてもよい。貸主の表示が自働(支払)機を利用して行われる場合、当該表示は署名を必要としない。借主が署名すべき契約の表示は、次の各号に掲げる事項を示していなければならない。1から4略。5実質年利、又は利率その他の金額決定要因の変更が留保されている場合は当初の実質年利；(後者の場合)当初の実質年利とともに、金額決定要因を変更する要件及び実質年利の算定について不払い又は追加融資から生じる負担を考慮すべき期間を、あわせて表示しなければならない。6から7略」と定める。

(2010年改正前) BGB 493条(当座貸越信用供与)1項2文3号は、「(1)前条の規定は、信用供与機関が、借主に対して、一定額の当座貸越を認める場合であって、請求すべき金額に対する利息以外の費用が借方勘定に記入されず、かつ、3箇月以内においては利息が課せられない消費者消費貸借契約には適用しない。信用供与機関は、当座貸越をする前に、借主に対して次の各号に掲げるすべての事項を通知しなければならない。1から2略。3 利息を変更する条件、4から5略」と定める(以上翻訳は、前掲注(53)「ドイツ債務法現代化法(民法改正部分)試訳」による)。

(62) BGB 134条(法律上の禁止)は、「法律上の禁止に反する法律行為は、無効とする。ただし、法律によって他の結果を生ずるときは、この限りでない。」と定める(翻訳は、「ドイツ民法典—総則」(法務資料、1985年)による)。

(2010年改正前) BGB 506条(異なる合意)は、「第491条から前条までの規定に反する特約で消費者にとって不利なものは、許されない。この規定は、その規定を他の形式によって回避するときにも、適用する。」と定める(翻訳は、前掲注(53)「ドイツ債務法現代化法(民法改正部分)試訳」による)。

い。条項使用者はこれにより不当な価格変更または利息変更およびそれに続く顧客の解約によって先んじて彼に不利で顧客に有利な契約から解放される可能性が与えられる」ことや、「金融機関の貸出行為に際して解約権は、消費貸借の借主にとってもしばしば必要な借換の高い取引費用に鑑みれば、金融機関の給付決定権に対する十分な補償がないことを示している」ためであるとされている。

(iv) 第 11 民事部は、最後に、「価格変更条項および利息変更条項が、金融機関が調整について権利を有するのか、顧客の有利になるように義務を負うのかどうか、それはどの範囲かについて不明確であるとき、顧客に認められた裁判上のコントロールの可能性もさらに空転する。命じられている価格もしくは利率の減額がなされない場合には、それは通例拒絶される。なぜならば、顧客には、十分なよりどころがなければ使用者のかかる義務をたいていは認識できないためである。顧客の不利に価格調整または利息調整がなされるとき、顧客には、この調整が銀行に属する形成の余地の枠内で起こっているかあるいは BGB 315 条 3 項 2 文に基づいて手続が首尾良く行われうるかどうか、判断の基礎が欠けているのである」と述べて、本件条項の使用の差止めを認めた原審を支持した。

5. 検 討

(1) 2009 年判決の判断枠組み

2009 年判決は、報酬決定条項、報酬変更条項、利息変更条項を含む本件条項が BGB 307 条 1 項、2 項 1 号に基づき無効であるとしており、本件条項が約款の内容コントロールに服することを前提にしている。

したがって、2009 年判決では、本件条項が 307 条 1 項、2 項 1 号に照らして、顧客を不当に不利にし、無効となるといえるかどうかが判断されている。同判決の判決要旨によれば、その基本枠組みは、以下のように整理できる。

- ① まず、本件条項の報酬決定権について、貯蓄銀行が法律に基づきまたは契約上の付随義務に基づき義務付けられ、または貯蓄銀行自身の利益にお

いて行うような行為についても報酬を定めることを可能にすることから、かかる報酬決定権が「法律上の規定の本質的な基本思想から乖離していて顧客を不相当に不利にする」という。

- ② さらに、本件条項の報酬変更権については、変更の要件が不明確であること、費用が低下した場合に報酬の減額につき貯蓄銀行を義務付けていないこと、貯蓄銀行に当初合意した契約上の等価関係を有利に変更することを可能にすることから、顧客を不相当に不利にするとされる。
- ③ そして、利息変更条項も価格調整条項の一般的要請を満たさなければならぬことから、1986年判決を放棄し、本件では、それに照らして利息変更条項も無効とされたものである。

(2) 1986年判決との比較

2009年判決は、1986年判決を放棄したことを明示しているが、両判決の構成にはどのような違いがあるかを確認しておく。

2009年判決によれば、1986年判決の利息変更条項の有効性に対する判断は、銀行の「リファイナンスの条件につき、資本市場に条件付けられた変更という基準に従ってのみ認めたもの」とされ、「銀行には利率が低下した場合には、顧客に対する減額も義務付けられる」と制限的に解釈したとされている。1986年判決は、「リファイナンス」に条件付けられた客観的な理由に基づく変更権であると解していたが、学説からは、かかる基準は、顧客に何のコントロールも与えないなどと批判され、前述したように判断基準の不明確性などが指摘されていた。

これに対して、2009年判決は、利息調整条項が「銀行を費用上昇の範囲に拘束することを定め、かつ銀行に、費用の減額を顧客に還元することを義務付けることを含み、その限りで銀行が裁量を持たない、すなわち等価関係を保障する場合には、顧客を不相当に不利にしない」が、「この要請に約款17条2項1文は適していない」としている。

1986年判決も、銀行が自己に有利に利息を増額するだけでなく、費用の低

下などが生じた場合には顧客に有利に利息を減額することを要請しており、この点について補充的解釈を通じた制限解釈という手法によって充足されると解していた。これに対し、2009年判決はかかる解釈手法を取らず、当該条項自体にかかる点が明確になっているか否かを問題にしている。その結果、BGB 315条に基づく裁量を銀行が有することを定めるに留まる場合には、かかる要請を満たさないものと判断した点に違いがあると解される。

その他にも、2009年判決において、本件条項が消費者消費貸借に関する利息調整条項に関する規定に適していないこと、顧客の解約権の保障によっても当該条項の無効評価には影響しないことが理由を示した上で確認された点も意義があるものと考えられる。

6. 小 括

2009年判決は、銀行取引における利息調整条項の実際上の意義を認めた上で、その内容の判断をしている。判決で確認されているが、融資契約のような長期契約において、将来金融情勢等に変化が生じることは、十分に考えられ、それに対する対処をすること自体は合理的な理由があるとされている。利息調整条項はその代表的な例であることが確認できる。

ドイツでは、BGB 315条に定められた「公平な裁量」のもとでという留保が付された一方的な給付決定権がかかる場面での利息調整条項に含まれることがあり、従来の貯蓄銀行約款でも使用されていた。1986年判決は、かかる従来の利息変更条項を前提にして、解釈を通じて、顧客の保護についても考慮した上、当該条項の効力を認めた点に意義があった。

学説上、1986判決の指摘した顧客の保護の必要性については支持があり、その実質的な確保を前提にした議論が展開されていたものの、当該判決の制限解釈による条項の有効性という手法については批判が加えられていた。さらに、利息調整条項以外の価格調整条項に関する判例は、透明性原則や等価性原則に照らして当該条項の効力を判断しており、利息調整条項における展開とは異なる展開をしていたことが2009年判決に与えた影響は、大きいものと解される。

これらに鑑みると、2009年判決には、利息調整条項についても価格調整条項一般と同様の規律に服されるべき事を示し、銀行の裁量に基づく利息調整を否定した点に意義がある⁽⁶³⁾。

既に示したように、本判決を受けて、貯蓄銀行約款や銀行約款では2009年11月1日以降、利息調整条項が改正された。この点に、本判決の実務に対するもっとも大きな影響を認めることができよう。

IV. むすびに代えて

1. 日本における利息調整条項の展開

本稿は、利息調整条項の規律のあり方につき、ドイツにおける判例の展開を銀行約款の改正との関係で検討したものに留まる。価格調整条項の規律一般については、さらなる考察を要するものと考えているが、本稿で得られた示唆につき、わが国の利息調整条項との関連で整理してむすびに代えたい。

わが国では、従来の銀行取引約定書（昭和37年制定、昭和52年改正、平成12年廃止）において3条1項に利息調整条項が定められており、「利息、割引料、保証料、手数料これらの戻しについての割合および支払の時期、方法の約定は、金融情勢の変化その他相当の事由がある場合には、一般に行われる程度のもので変更されることに同意します。」という内容のものであった⁽⁶⁴⁾。

同規定に対しては、基準の曖昧さが指摘されていたり⁽⁶⁵⁾、「銀行にのみ」契約内容の変更権を認めるもので、契約の対等性の観点から疑問が出され、顧客

(63) これに対して、フォルナシエは、2009年判決の影響はわずかにすぎないと評価した上、結論においてのみ本判決に同意する。そして、第11民事部が、報酬合意についてもっぱら実質的な相当性の基準でのみ審査し、透明性原則を無視する傾向にあると批判し、本判決についても同様の問題があると解している（Fornasier, a.a.O., 394）。

(64) 廃止前の銀行取引約定書3条について、鈴木禄弥編『新版注釈民法(17)債権(8)』（有斐閣、1993年）303頁〔中馬義直〕。

(65) 後藤前掲注(6)「ドイツ銀行普通取引約款と銀行取引約定書の比較——ドイツ銀行普通取引約款の改正を中心に——」金法1576号36頁。

の側にも金利変更権、減担保請求権を認めるべきなどと批判されていた⁽⁶⁶⁾。

そして、平成 11 年 4 月に開始された全銀協によるひな型の位置づけ見直しの検討に際しては、利息変更条項について、各行ごとに対応が様々であること⁽⁶⁷⁾や、「現行の実務では、スプレッド貸出など多様な金利設定方式があり、それらの金利変更ルールは、個別約定で定められていることが少なくない」とされ⁽⁶⁸⁾、現状を踏まえ、「銀行取引約定書の金利変更条項を見直す場合には、その要件を明確にしておくことが望ましい」と指摘されていた⁽⁶⁹⁾。

その後、各金融機関はそれぞれの取引約定書、取引約款を定め、利息調整条項についても規定が定められている⁽⁷⁰⁾。

筆者が入手したある銀行の取引約款では、以下のような内容が規定されている⁽⁷¹⁾。

「第 3 条（利息、損害金等）

①甲〔筆者注一顧客〕乙〔筆者注一銀行〕間で定めた利息、割引料、保証料、手数料（以下、「利息等」という）、これらの戻しについての割合および支払の時期、方法の約定は、金融情勢の変化その他相当の事由がある場合には、一般に行われる程度のものに変更を請求することができるもの

(66) 佐々木幸孝「銀行と消費者——第 39 回日弁連人権擁護大会決議の概要」金法 1473 号 16 頁（1997 年）、後藤紀一「ドイツ銀行普通取引約款とわが国『銀行取引約定書』（下）」金法 1515 号 21 頁（1998 年）。

(67) 加藤史夫＝阿部耕一『『銀行取引約定書ひな型』の廃止と留意事項の制定』金法 1579 号 10 頁注（3）（2000 年）。

(68) 加藤＝阿部前掲注（67）8 頁。

(69) 「銀行取引約定書ひな型の廃止と留意事項について」金法 1578 号 84 頁（2000 年）。

(70) 銀行取引約定書廃止後の利息変更条項について、小野秀誠「銀行取引約定書の理論的課題・『利息変更条項』」同『司法の現代化と民法』（信山社、2004 年）349 頁以下（初出は銀行法務 21 第 583 号（2000 年））、片岡宏一郎「銀行取引約定書の今日的課題（上）」金法 1845 号 46 頁などを参照。

(71) 三菱東京 UFJ 銀行における銀行取引約定書（2009 年 4 月版）。なお、金法 1603 号 34 頁（2001 年）には、みずほフィナンシャルグループにおける銀行取引約定書が、銀行法務 21 第 562 号 11 頁（1999 年）には三井住友銀行における銀行取引約定書の改訂版が掲載されている。

とします。

②甲の財務状況の変化、担保価値の増減等により、乙の債権の保全状況に変動が生じた場合には、利息等の割合の変更について前項と同様とします。

③別途書面にて固定金利による約定をしている取引の場合には、前2項は適用されません。

④略」

廃止された銀行取引約定書と比較して、利息の変更に対する顧客の同意の推定から、変更の請求、顧客との協議に基づく変更へと改正されている⁽⁷²⁾。

この点で、現在のドイツの銀行約款、貯蓄銀行約款における顧客との「その都度の合意」に基づく利息の変更と共通する枠組みが取られていると解される。

また、銀行に有利な利息の増額だけでなく、顧客の側に有利な利息の減額も認められる必要があるが、利息の変更を求める側が相手に請求する構造を取っていることから、顧客の側からの請求があることも予定されているものと解される。ドイツにおいても利率の変更に関しては、シンメトリな規律が支持されていた。この点で、利率変更過程の基本構造については支持できる。

さらに3項により変動金利が前提とされる点もドイツの場合と共通している。

他方で、顧客の側からの解約権の定め等はないが、合意に至らなかった場合には取引が終了することも多いと思われる。かかる場面で、顧客の立場にも配慮した上で規律をすることが望ましいと考えられる。それにより利息調整条項の正当性は補完されると考える。

また、利息調整を実効的に機能させるために、明確な指標がある方が望ましいとは思われるから、政策金利や公定歩合などに代表される参照となる指標を検討することは有益であろう。もっとも、ドイツでも客観的な指標の機能につ

(72) 株式会社三菱東京UFJ銀行『銀行取引約定書のご案内』(2009年4月)3頁、また、片岡前掲注(70)47頁も参照。

いて条件付でのみ評価する見解があったように、万能の指標というのは考えにくく、どのような指標を具体的に示すべきかは一概に決められない面がある。指標については、各取引の実態を踏まえた上、複数の指標を考慮事情、参照事情として検討し、個々に判断していくことになるであろうから、当事者が個別に合意したなどの事情がない限り、一般的な形で利息調整条項の規定内容自体に指標を盛り込むことは困難な面もあろう。

2. 債権法改正における議論との関係

近時債権法改正に際して、本稿との関連では、法定利率について固定利率から変動利率への変更が議論されているほか、約款規制についても規律の可否が議論されている⁽⁷³⁾。

利息調整条項の規律は、ドイツにおいても日本においても、変動利率による場合が前提とされている。法定利率が変動利率に改正された場合には、そこで示された変動の仕組み、参照値が利息調整条項を定めるに当たり、参照にとどまるとされるものの、指標の一つとして機能することが考えられる。

また、約款規制に関する規律が導入された場合には、利息調整条項に関して、ドイツで議論されたような観点——透明性原則や確定性の原則など——から改めて問題となる場合も出てくることが予測される。

〔本稿は、(財)全国銀行学術研究振興財団 2008 年度の研究助成「新たな法規律と金融取引約款」の成果の一部である。〕

(73) 債権法改正作業における現在の議論に関して、法定利率につき商事法務編『民法（債権関係）の改正に関する中間的な論点整理の補足説明』（商事法務、2011 年）11 頁以下、約款につき 218 頁以下を参照。